



CASACIÓN Num.: 937/2007
Ponente Excmo. Sr. D.: Francisco Marín Castán
Votación y Fallo: 04/11/2010
Secretaría de Sala: Ilmo. Sr. D. José Pablo Carrasco Escribano

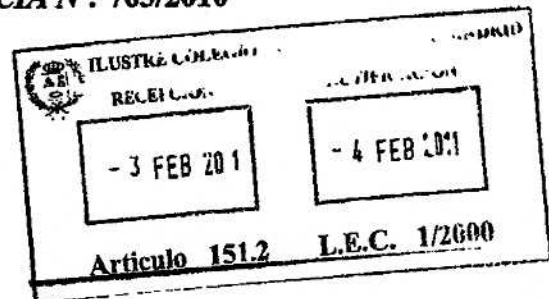
PROCURADOR: SR. IBAÑEZ DE LA CADINIERE

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Civil

SENTENCIA Nº: 763/2010

Excmos. Sres.:

- D. Francisco Marín Castán**
- D. José Antonio Seijas Quintana**
- Dª. Encarnación Roca Trías**
- D. Rafael Gimeno-Bayón Cobos**



En la Villa de Madrid, a treinta de Noviembre de dos mil diez.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados indicados al margen, ha visto el recurso de casación interpuesto por la compañía mercantil demandante GRÚAS ABRIL ASISTENCIA S.L., representada ante esta Sala por el Procurador D. Carlos Ibáñez de la Cadiniere, contra la sentencia dictada con fecha 28 de febrero de 2007 por la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Alicante, Tribunal de Marca Comunitaria, en el recurso de apelación nº 70/07 dimanante de los autos de juicio de ordinario nº 637/05 del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Alicante, sobre contrato de colaboración o arrendamiento de servicios. Ha sido parte recurrida la demandada MAPFRE MUTUALIDAD DE SEGUROS Y REASEGUROS A PRIMA FIJA, representada ante esta Sala por la Procuradora Dª Carmen Ortiz Cornago.



COPIA,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 18 de mayo de 2005 se presentó demanda interpuesta por la compañía mercantil GRÚAS ABRIL ASISTENCIA S.L. (antes Bas Hermanos S.L.) contra la entidad MAPFRE MUTUALIDAD DE SEGUROS Y REASEGUROS A PRIMA FIJA solicitando se dictara sentencia con los siguientes pronunciamientos:

"1.- Que se declare que GRUAS ABRIL ASISTENCIA S.L. (antes BAS HERMANOS S.L.) y MAPFRE MUTUALIDAD DE SEGUROS Y REASEGUROS A PRIMA FIJA, les vincula una relación contractual desde el año 1.990, aunque con contrato escrito por protocolo desde 1996, por el que por parte de la actora se prestan servicios de grúa a los asegurados de MAPFRE, a requerimiento de ésta, las 24 horas del día y los 365 días del año, fijándose las tarifas que anualmente establece MAPFRE.

2.- Que se declare que dicha relación contractual consiste en un contrato de Colaboración de servicios o de arrendamiento de servicios.

3.- Que se declare que la conducta de la demandada consistente en exigir que GRUAS ABRIL ASISTENCIA S.L. (BAS HERMANOS, S.L.) realice el servicio de grúa mediante vehículos rotulados con el logotipo de MAPFRE, no está previsto en el contrato suscrito entre las partes y por tanto supone un incumplimiento contractual sancionado en el Código Civil en sus artículos 1.124 y 1.101.

4.- Que se declare que la conducta de la demandada de prescindir de los servicios de grúa de GRUAS ABRIL ASISTENCIA, S.L. (BAS HERMANOS SL), de manera unilateral y sin mediar preaviso, supone un incumplimiento obligacional sancionado en el Código Civil, en sus artículos 1.124 y 1.101, y jurisprudencia que los interpreta.

5.- Que se condene a la demandada, como consecuencia de dichos incumplimientos y al amparo de lo dispuesto en el artículo 1.124 del Código Civil al cumplimiento del contrato suscrito entre actor y demandada, debiendo continuar con la solicitud de servicios de grúa, mientras no sea debidamente resuelto, continuación del contrato que deberá realizarse según los criterios establecidos en el hecho sexto de la demanda, esto es con una solicitud de servicios media anual de 5.179 servicios.

Y así mismo por virtud de los artículos 1.124 y 1.101 del Código Civil se condene a la demandada a la obligación de resarcimiento de los daños



COPIA

ocasionados a la demandante como consecuencia de su incumplimiento obligacional, a la indemnización cuya cuantificación se determinará en ejecución de sentencia, estableciéndose como criterios de su cálculo el importe de los servicios dejados de realizar, de haber continuado el contrato en las mismas condiciones en que quedó cuando empezó a incumplirse. Tal y como ha quedado en expresado en el hecho séptimo de la demanda.

6.- Como petición alternativa a la anterior y siempre con carácter subsidiario para el caso de que así no fuera ponderado viable por el Juzgador, que se declare resuelto el contrato suscrito entre actor y demandada, por incumplimiento obligacional imputable a la demandada, sancionado por el Código Civil en sus artículos 1.124 y 1.101 y jurisprudencia que los interpreta.

Y así mismo y para el caso de acceder a esta petición alternativa y por virtud de los artículos 1.124 y 1.101 del Código Civil, se condene a la demandada a la obligación de resarcimiento de los daños ocasionados a la demandante como consecuencia de su incumplimiento obligacional, a la indemnización cuya cuantificación se determinará en ejecución de sentencia, estableciéndose como criterios de su cálculo el importe de los servicios dejados de realizar, de haber continuado el contrato en las mismas condiciones en que quedó cuando empezó a incumplirse. Tal y como ha quedado en expresado en el hecho séptimo de la demanda. Y además a la indemnización derivada de los perjuicios ocasionados como consecuencia de la necesidad de amortizar los gastos y costes invertidos por la empresa para adaptarse a los servicios extemporáneamente cesados, y cuya concreción se determinará en trámite de ejecución de sentencia con arreglo a los criterios expresados también en el hecho séptimo de la demanda.

7.- Que se condene a la demandada al pago de los intereses de las cantidades antes reseñadas, una vez queden concretadas en la forma indicada, desde la fecha de interposición de la demanda, así como a las costas en el presente procedimiento."

SEGUNDO.- Turnada la demanda al Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Alicante, dando lugar a los autos nº 637/05 de juicio ordinario, y emplazada la demandada, ésta compareció y contestó a la demanda solicitando su íntegra desestimación con imposición de costas a la parte actora.

TERCERO.- En el acto de la audiencia previa se requirió a la parte actora para que precisara la cuantía litigiosa, que en la demanda se decía



COPIA

indeterminada, y tras señalar dicha parte que la cuantía era la reflejada en el fundamento de derecho quinto de su demanda y que, aun indeterminada, excedía de 150.000 euros, la parte demandada puntualizó que se estaban proponiendo dos cuantías diferentes, y la juzgadora del primer grado concluyó que "de momento" no era posible determinar la cuantía del litigio.

CUARTO.- Recibido el pleito a prueba y seguido por sus trámites, la Ilma. Sra. Magistrada-Juez del mencionado Juzgado dictó sentencia con fecha 20 de julio de 2006 cuyo Fallo es del siguiente tenor literal: "Estimo la demanda presentada por GRUAS ABRIL ASISTENCIA S.L. representada por el Procurador Sr. LUCAS GONZALEZ y por lo tanto debo condenar y condeno a la MERCANTIL MAPFRE SEGUROS Y REASEGUROS A PRIMA FIJA a lo siguiente:

- Que entre GRÚAS ABRIL ASISTENCIA S.L. y MAPFRE MUTUALIDAD DE SEGUROS Y REASEGUROS existe un contrato de arrendamiento de servicios vigente al día de hoy.
- Que ya que se ha pedido a este juzgador sea el que decida cual son las cantidades dejadas de percibir por GRUAS ABRIL, estimo que debe basarse dicha diferencia de la siguiente manera, la suma de los servicios del año 2003, mas los servicios del año 2004 es decir la suma de estas dos cantidades es igual a: 5.179 servicios + 2.364 servicios es = a 7.543 servicios; lo que dividido por dos nos da un total de 3.771 servicios, el criterio seguido es el siguiente:
- Teniendo en cuenta que el año 2003 haya podido ser un año excepcional y 2004 un año regular, repito y teniendo este juzgador que decidir cuales deben ser las cantidades a percibir por GRUAS ABRIL, ESTE JUZGADOR ENTIENDE DEBEN DE SER, LA DIFERENCIA ENTRE 5.179 Y 3771 SERVICIOS LO QUE NOS DA UNA REBAJA DE LOS SERVICIOS EN 1.408 SERVICIOS A 39€ EL SERVICIO, SEGÚN LO PACTADO (PACTA SUNT SERVANDA) QUE TRADUCIDOS A EUROS NOS DAN UNA CANTIDAD DE 54.512 EUROS, que es la cantidad en la que condeno a MAPFRE y que debe de pagar a GRÚAS ABRIL.
- Procede el pago de LOS INTERESES CONFORME AL ARTÍCULO 1108 DEL CC, desde la interposición de la demanda.
- Por otra parte no está previsto en el contrato la obligación de GRÚAS ABRIL de prestar servicios a MAPFRE con vehículos rotulados, por lo que no está obligada GRÚAS ABRIL, a llevar rótulos de MAPFRE.
- Evidentemente la conducta contractual de MAPFRE esta inmersa dentro de los pronunciamientos del artículo 1.124 del CC., ya que el hecho de prescindir



COPIA

de los servicios es una decisión unilateral y supone el incumplimiento obligacional al que se refiere el mismo artículo. Y es por lo que al prudente arbitrio de este juzgador y cumpliendo con lo que se ha pedido estimo que MAPFRE tiene la obligación de contratar los servicios, debiendo continuar con la solicitud de los servicios de GRÚAS ABRIL, al menos en la cantidad de 3.771 servicios anuales.

• Así como también al pago por la demandada de las costas causadas."

QUINTO.- Interpuestos por ambas partes contra dicha sentencia sendos recursos de apelación, que se tramitaron con el nº 70/07 de la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Alicante, Tribunal de Marca Comunitaria, ésta dictó sentencia en fecha 28 de febrero de 2007 con el siguiente fallo: "*Que desestimando el recurso de apelación recurso entablado tanto por la parte actora, la mercantil Grúas Abril Asistencia S.L., representada por el Procurador D. Luis Miguel González Lucas; y estimando el recurso de apelación formulado por la parte demandada, la mercantil MAPFRE Mutualidad de Seguros y Reaseguros a Prima Fija S.A., representada por el Procurador D. Juan Carlos Olcina Fernández contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número tres de Alicante de fecha 20 de julio de 2006, debemos revocar y revocamos dicha resolución y en su virtud, debemos absolver y absolvemos a MAPFRE Mutualidad de seguros y reaseguros a Prima Fija SA., de las pretensiones deducidas contra ella por la actora, con expresa imposición de las costas procesales de la primera instancia y de la alzada; y sin expresa imposición de las costas de esta alzada a la parte apelante Mapfre."*

SSEXTO.- Anunciado recurso de casación por la parte actora contra la sentencia de apelación, el tribunal de instancia lo tuvo por preparado pese a la protesta de la parte demandada alegando una defectuosa determinación de la cuantía litigiosa, y a continuación dicha parte lo interpuso ante el propio tribunal articulándolo en cinco motivos.

SÉPTIMO.- Recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma ambas partes por medio de los Procuradores mencionados en el encabezamiento, la demandada-recurrida reiteró su oposición a la admisión del recurso por defectuosa determinación de la cuantía litigiosa, y lo mismo hizo en el trámite de audiencia abierto por esta Sala únicamente respecto de



COPIA

los motivos primero y cuarto del recurso, en tanto la parte actora-recurrente manifestaba su renuncia a dichos motivos del recurso.

OCTAVO.- Con fecha 5 de mayo de 2009 esta Sala dictó auto considerando que cabía recurso de casación al amparo del art. 477.2-2º LEC, por superar la cuantía litigiosa el límite legalmente exigido, y acordando no admitir el recurso por sus motivos primero y cuarto y admitirlo por los restantes.

NOVENO.- El primero de los motivos de casación admitidos (segundo del escrito de interposición) se funda en infracción del art. 1544 CC y de la jurisprudencia; el segundo (tercero del escrito de interposición) en infracción del art. 1204 CC y de la jurisprudencia; y el tercero (quinto del escrito de interposición) en infracción de los arts. 1124, 1156 y 1101 CC y de la jurisprudencia.

DÉCIMO.- La parte demandada-recurrída presentó escrito de oposición al recurso alegando otra vez que era inadmisibile por ser la cuantía indeterminada y no exceder de 150.000 euros, impugnando sus tres motivos y solicitando se declarase la inaccesibilidad del recurso o, subsidiariamente, se desestimara íntegramente el recurso con expresa imposición de costas a la parte recurrente.

UNDÉCIMO.- Por providencia de 9 de septiembre del corriente año se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 4 de noviembre siguiente, en que ha tenido lugar.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. FRANCISCO MARÍN CASTÁN,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de casación se interpone por la parte actora, una sociedad limitada titular de una empresa de vehículos grúa para asistencia en carretera, contra la sentencia de apelación que, revocando la de primera instancia, desestimó totalmente la demanda interpuesta por

